REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2171/2022-CS **DCSO/369/22**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 22 SEPTEMBRE 2022

Plainte 17 LP (A/2171/2022-CS) formée en date du 1er juillet 2022 par **A_____**, comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du
à :

- **A_____**
  c/o M. B_____
  _____
  _____ Genève.

- **C_____ SA**
  _____
  _____.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** Le 13 avril 2022, C_____ SA a requis la poursuite de A_____ en recouvrement d'une prétention à hauteur de 3'986'462 fr. 95, fondée sur un acte de défaut de biens établi le 4 avril 1996 en lien avec une créance cédée par D_____ AG à C_____ SA.

b. Le 25 avril 2022, l'Office cantonal des poursuites (ci-après: l'Office) a établi le commandement de payer, poursuite n° 1_____, qui a été remis à la Poste en vue de sa notification.

Après plusieurs tentatives de notification, notamment en date des 11, 16 et 17 mai 2022, la Poste a retourné le commandement de payer à l'Office avec l'indication qu'une convocation avait été adressée à la poursuivie le 18 mai 2022, avec un délai au 3 juin 2022 pour retirer l'acte.

c. Le 3 juin 2022, l'Office a remis le commandement de payer à E_____, laquelle s'est présentée au guichet munie d'une procuration, datée du 12 mai 2022 et signée par A_____, l'autorisant à représenter la poursuivie en vue de "récupérer l'acte de poursuite". Une photocopie d'une pièce d'identité de la poursuivie y était jointe.

d. Le 17 juin 2022, E_____ a formé opposition totale au commandement de payer.

e. Par décision du 20 juin 2022, l'Office a refusé d'enregistrer l'opposition formée le 17 juin 2022 au commandement de payer, poursuite n° 1_____, au motif qu'elle était tardive, le délai de dix jours prévu par l'art. 74 LP ayant expiré le 13 juin 2022.

B. **a.** Par acte posté le 1er juillet 2022, B_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP auprès de la Chambre de surveillance contre le refus de l'Office d'enregistrer l'opposition au commandement de payer, poursuite n° 1_____. Il a indiqué agir au nom de sa mère, A_____, et fait valoir que lors de son passage à l'Office pour réceptionner le commandement de payer, E_____ aurait reçu l'information, erronée, selon laquelle le délai d'opposition était de 20 jours. Il a encore relevé que l'acte de défaut auquel faisait référence la poursuite était "apparemment" prescrit.

b. Par courrier du 5 juillet 2022, la Chambre de céans a invité A_____ à produire la décision attaquée ainsi qu'une procuration écrite justifiant des pouvoirs de son fils à la représenter.

c. Par lettre du 29 juillet 2022, B_____ a communiqué à la Chambre de céans une copie de la décision de l'Office du 20 juin 2022, de la déclaration d'opposition effectuée par E_____ le 17 juin 2022 et de la procuration de A_____ en faveur de E_____.

d. Aux termes de son rapport du 18 août 2022, l'Office a observé que le délai d'opposition expressément mentionné sur le commandement de payer était de

dix jours et il n'était pas vraisemblable que le collaborateur de l'Office ayant remis l'acte à la représentante de la poursuivie ait fourni une information erronée à ce sujet. E_____ n'était du reste pas une novice de la procédure de poursuite, ayant par le passé réceptionné d'autres commandements de payer pour le compte de A_____. Enfin, l'acte de défaut de biens de 1996 n'était pas prescrit.

e. C_____ SA a conclu au rejet de la plainte.

f. Par courrier du 24 août 2022, les parties et l'Office ont été avisés de ce que l'instruction de la cause était close.

EN DROIT

1. **1.1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 al. 1 LP; 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP; 125 et 126 al. 1 let. a et al. 2 let. c LOJ) contre des mesures de l'office non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

La qualité pour porter plainte selon l'art. 17 LP - condition de recevabilité devant être examinée d'office (Gillieron, Commentaire LP, n. 140 ad art. 17 LP) - est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou à tout le moins atteinte dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission d'un organe de la poursuite (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3, JT 2004 II 96; 120 III 42 consid. 3).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

1.1.2. L'art. 9 al. 1 LPA prévoit que les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié pour la cause dont il s'agit.

Sur demande, le représentant doit justifier ses pouvoirs par une procuration écrite (art. 9 al. 2 LPA).

Cette disposition est applicable aux procédures relatives aux plaintes instruites par la Chambre de surveillance, par le renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP.

Selon une jurisprudence constante, la plainte est déclarée irrecevable lorsque les parties auxquelles il est demandé de déposer une procuration en faveur du conseil qu'elles ont choisi ne le font pas dans le délai imparti (cf. ATA/81/2008 du 19 février 2008; ATA/173/2004 du 2 mars 2004, consid. 2b et les arrêts cités).

1.2. En l'espèce, la plainte a été formée en temps utile, soit dans les dix jours, contre une mesure sujette à plainte, à savoir la décision de rejet d'opposition prise par l'Office le 20 juin 2022.

La plainte émane du fils de la poursuivie, qui a indiqué agir au nom de sa mère. Bien que l'occasion lui en ait été donnée, cette dernière n'a produit aucune procuration en faveur de son fils, son attention ayant été pourtant attirée sur le fait qu'à défaut de produire cette procuration, ainsi que la décision attaquée qui a en revanche été fournie, la plainte serait déclarée irrecevable.

La recevabilité de la plainte est ainsi douteuse. La Chambre de céans laissera toutefois cette question ouverte, la plainte devant en tout état de cause être rejetée pour les motifs qui suivent.

2. **2.1.1** Selon l'art. 64 al. 1 LP, les actes de poursuite, au nombre desquels figure le commandement de payer, sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession. S'il est absent, l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé. La notification consiste en la remise par un employé de l'office ou de la poste de l'acte ouvert au débiteur ou, en l'absence de ce dernier, à l'une des personnes de remplacement désignées par la loi et aux lieux prévus par la loi, au besoin au terme d'une recherche sérieuse du poursuivi ou, à défaut, d'une des personnes de remplacement (RUEDIN, in CR-LP, ad art. 72 n° 2; WÜTHRICH/SCHOCH, in BaK SchKG I, 2ème éd. 2010, ad art. 72 n° 11 s.; STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, 2ème éd. 2010, § 3 n° 21 ss; KREN-KOSTKIEWICZ, Zustellung von Betreibungsurkunden, in BlSchK 1996, p. 201 ss, 204). Celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis (art. 72 al. 2 LP).

Lorsque l'acte est destiné à une personne physique, la notification doit en principe intervenir dans sa demeure ou à l'endroit où elle exerce habituellement sa profession (art. 64 al. 1 LP). Cette énumération n'est cependant pas exclusive, un acte de poursuite pouvant valablement être notifié, par exemple, dans les locaux de l'Office des poursuites (arrêts du Tribunal fédéral 7B.150/2001 du 14 août 2001 consid. 2; 5A_231/2011 du 20 avril 2011 consid. 2).

La notification en mains d'un représentant conventionnel est possible, pour autant que celui-ci ait été expressément habilité à recevoir des actes de poursuite pour le compte du destinataire ou soit au bénéfice d'une procuration générale (ATF 43 III 18 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_750/2013 du 8 avril 2014 consid. 4.1; JEANNERET/LEMBO, in CR LP, n° 21 ad art. 64 LP; KREN KOSTKIEWICZ, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2ème édition, 2014, n° 435).

2.1.2 A teneur de l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'office dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer.

Le délai d'opposition prévu par l'art. 74 al. 1 LP est un délai de péremption, qui ne peut être prolongé que dans les hypothèses prévues par les art. 33 al. 2 (débiteur domicilié à l'étranger) et 63 LP (notification intervenue pendant une période de

féries de poursuites) mais peut être restitué aux conditions de l'art. 33 al. 4 LP (RUEDIN, in CR LP, N 15 ad art. 74 LP).

La qualité pour former opposition à un commandement de payer appartient non seulement au débiteur mais également à ses représentants légaux ou contractuels. La personne en mains de laquelle le commandement de payer est remis peut également former opposition pour le compte du débiteur, même lorsqu'il ne dispose pas de pouvoirs de représentation, ce en qualité de gérant d'affaires sans mandat (ATF 112 II 81 cons. 2b) ou parce qu'il a qualité pour recevoir le commandement de payer en application des art. 64 al. 1 deuxième phrase et 65 al. 2 LP (ATF 97 III 113).

2.2 En l'espèce, le commandement de payer, poursuite n° 1_____, a été notifié le 3 juin 2022 au guichet de l'Office en mains d'une représentante de la poursuivie, laquelle était au bénéfice d'une procuration, émise quelques jours plus tôt, l'autorisant à réceptionner "l'acte de poursuite". A juste titre, la plaignante ne conteste pas la validité de cette notification à un représentant qu'elle a elle-même expressément désigné.

Il s'ensuit que le commandement de payer a été notifié valablement le 3 juin 2022 et que cette notification fixe le *dies a quo* du délai pour former opposition (art. 74 al. 1 LP), quand bien même l'acte serait parvenu à la connaissance effective de la plaignante à une date ultérieure.

Le délai d'opposition, de dix jours, expressément mentionné sur le commandement de payer, est arrivé à échéance le 13 juin 2022, de sorte que l'opposition formée le 17 juin 2022 par la représentante de la plaignante est tardive.

C'est ainsi à juste titre que l'Office a refusé d'enregistrer l'opposition, en raison de sa tardiveté.

3. **3.1** Le délai d'opposition prévu par l'art. 74 al. 1 LP peut, sur requête motivée déposée auprès de l'autorité de surveillance dans un délai de dix jours à compter de la disparition de l'empêchement, être restitué aux conditions de l'art. 33 al. 4 LP, soit lorsque le débiteur a été empêché sans sa faute d'agir en temps utile et que l'acte omis est accompli dans un délai égal au délai échu, courant à compter de la disparition de l'empêchement. Pour qu'un empêchement non fautif puisse être retenu, il faut que la partie n'ayant pas respecté le délai se soit trouvée, de manière imprévue et sans aucune faute de sa part, dans l'impossibilité non seulement d'accomplir elle-même l'acte omis mais également de mandater une tierce personne à cette fin (ATF 112 V 255 consid. 2a; 119 II 86 consid. 2a; RUSSENBERGER/MINET, in KuKo SchKG, 2ème édition, 2014, n° 22 ad art. 33 LP; NORDMANN, in BK SchKG I, n° 11 ad art. 33 LP). Tel sera le cas, par exemple, en cas d'accident, de maladie grave et soudaine, de service militaire, de faux renseignement donné par l'autorité ou encore d'erreur de transmission (NORDMANN, op. cit., n° 11 ad art. 33 LP et références citées; ERARD, in CR LP,

2005, n° 22 ad art. 33 LP; arrêt du Tribunal fédéral 5A_231/2012 du 21 mai 2012 consid. 2).

Pour qu'il y ait empêchement non fautif, il faut une absence de toute faute quelconque. Les actes du mandataire sont directement imputables au plaignant ou à sa partie adverse comme les siens propres, ce qui importe pour juger du caractère fautif ou non de l'empêchement (ATF 119 II 86, JdT 1994 I 55).

3.2 En l'espèce, l'allégation selon laquelle l'Office aurait indiqué à la représentante de la poursuivie que le délai d'opposition était de 20 jours, n'emporte pas la conviction. En effet, l'exemplaire du commandement de payer qui a été remis à la représentante autorisée de la plaignante mentionne expressément le délai d'opposition de dix jours (cf. art. 69 al. 2 ch. 3 LP). De plus, cette même représentante conventionnelle de la poursuivie avait déjà réceptionné par le passé des commandements de payer pour le compte de la plaignante, de sorte qu'elle avait une certaine familiarité avec les délais de poursuite.

Aucun empêchement non fautif ne peut donc être retenu, avec pour conséquence que la requête en restitution de délai sera rejetée.

4. La plaignante fait aussi valoir que l'acte de défaut de biens à l'origine de la poursuite litigieuse serait prescrit.

4.1.1 La Chambre de surveillance ne peut que revoir si les règles de la procédure d'exécution forcée ont été respectées; elle ne peut pas se prononcer sur le bienfondé de la créance en poursuite (arrêt du Tribunal fédéral 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3). Dans une décision DCSO/512/2018 du 27 septembre 2018, la Chambre de céans a retenu qu'il ne lui appartenait pas de se prononcer sur la prescription de la créance en poursuite, même si celle-ci était constatée dans un acte de défaut de biens; cette question relevait du juge du fond et pouvait notamment être examinée dans le cadre de la procédure de mainlevée de l'opposition faite au commandement de payer.

4.1.2 Depuis la révision de la LP du 16 décembre 1994, les actes de défauts de biens délivrés à la suite d'une poursuite infructueuse ou d'une faillite se prescrivent par vingt ans (art. 149a LP).

Pour les actes établis avant cette révision, le délai de prescription de vingt ans commence à courir dès l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, soit dès le 1er janvier 1997 : par conséquent, ces actes sont atteints par la prescription au plus tôt le 1er janvier 2017 et pour autant que le créancier soit demeuré inactif jusque-là (art. 2 al. 5 des dispositions finales de la modification du 16 décembre 1994; Message du Conseil fédéral concernant la révision de la LP du 8 mai 1991, FF 1991 III p. 1 ss, 224-225).

4.1.3 Le délai de 20 ans de l'art. 149a LP est un véritable délai de prescription – et non un délai de péremption –, de sorte qu'il peut être interrompu par l'un des moyens indiqués à l'art. 135 CO, notamment lorsque le créancier fait valoir ses

droits par des poursuites. La réquisition de poursuite interrompt la prescription dès sa remise à la poste (ATF 104 III 20 consid. 2). Un nouveau délai de 20 ans commence à courir dès l'interruption (DUC, Actes de défaut de biens et la gestion des débiteurs récalcitrants, JDT 2018 II 83 ss., p. 92; REY-MERMET, CR LP, n° 2 ad art. 149a LP).

4.2 En l'espèce, il apparaît que la Chambre de céans n'est pas compétente pour examiner l'éventuelle prescription de l'acte de défaut de biens à l'origine de la poursuite litigieuse.

De plus, l'acte de défaut de biens considéré ayant été délivré en 1996, le délai de prescription de vingt ans a commencé à courir le 1er janvier 1997 pour échoir le 1er janvier 2017. Or, selon les pièces fournies par l'Office, le créancier a requis une poursuite en 2016 (n° 2_____), de sorte qu'il a interrompu, avant son échéance, le délai de prescription de l'art. 149a LP, un nouveau délai de prescription de 20 ans ayant recommencé à courir.

Mal fondée, la plainte donc être rejetée sur ce point également.

5. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée 1er juillet 2022 par A_____ contre la décision de l'Office cantonal des poursuites du 20 juin 2022 dans la poursuite n° 1_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Monsieur Luca MINOTTI et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Verena PEDRAZZINI RIZZI	Véronique AMAUDRY-PISCETTA

Voie de recours :

Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF).

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.